

Het briefgeheim op de werkplek

W.J.M. van Tongeren*

- 33 In de praktijk komt wel de vraag voor of een werkgever zomaar een brief mag openen of een e-mailbericht mag inzien. Hierna wordt in het licht van het grondwettelijk (beschermd) briefgeheim de positie van de werkgever onderzocht.

Briefgeheim

Art. 13 lid 1 van de Grondwet bepaalt: 'Het briefgeheim is onschendbaar, behalve in de gevallen bij de wet bepaald, op last van de rechter.' Het briefgeheim is één van de klassieke grondrechten, zoals ook de vrijheid van drukpers en de vrijheid van vereniging en vergadering. De klassieke grondrechten verplichten de overheid tot onthouding. Het briefgeheim betreft primair de verhouding overheid – burger. Gesproken wordt dan over de verticale werking van een grondrecht. Ingeval van werking van een grondrecht tussen burgers onderling wordt gesproken over horizontale werking.

Brieven én brieven

Een brief kan onmiskenbaar gericht zijn aan (alleen) de werkgever. Een brief kan gericht zijn aan een werkgever, maar *ter attentie van* een bepaalde werknemer, al of niet: *persoonlijk* en/of *vertrouwelijk*. Een brief kan gericht zijn aan (alleen) de werknemer, *per adres* het adres van zijn werkgever. Een brief kan gericht zijn aan een werkgever die een verpleeghuis in stand houdt, *ter attentie van* een bewoner van dat verpleeghuis. Een brief kan de eigentijdse vorm van een e-mail hebben. Daarbij komt het voor dat (alleen) de werkgever beschikt over een password dat toegang geeft tot het bestand van e-mailberichten of dat de werknemer (alleen) daarover beschikt. Een brief kan de vorm hebben van een fax. Ik ga er hierna van uit dat voor de werkgever in zijn verhouding tot de werknemer, als het gaat om het briefgeheim, dezelfde regels gelden voor brieven als voor – als brieven te beschouwen – e-mailberichten en – als brieven te beschouwen – faxen.

Niet-overheid als werkgever

Onzeker is of het briefgeheim horizontaal werkt. In

Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden, tekst en commentaar, merkt C.A.J.M. Kortmann in dat verband op dat tijdens de parlementaire behandeling niet duidelijk is geworden of lid 1 horizontaal werkt. Aannemelijk is – zo wordt opgemerkt – dat bijvoorbeeld ouders en werkgevers jegens hun kinderen, resp. werknemers niet rechtstreeks gebonden zijn aan het briefgeheim. Wat de opvatting van de Hoge Raad is, is niet duidelijk. In zijn arrest van 30 maart 1984, NJ 1985, 350 ging het over het volgende. Een werknemster werd op staande voet ontslagen nadat haar een snipperdag was geweigerd die zij vroeg om te kunnen deelnemen aan – religieuze – festiviteiten na afloop van de vastenperiode Ramadan. De overweging van de Hoge Raad dat juist is de opvatting 'dat ons recht niet toestaat onderscheid te maken tussen verschillende godsdiensten, in die zin dat de wens van een werknemer () verschillend wordt gewaardeerd (door zijn werkgever), naar gelang van zijn godsdienst ()' kan, maar behoeft niet op horizontale werking te duiden, nu ook uit goed werkgeverschap kan, dat wil zeggen: moet, voortvloeien dat een werkgever een dergelijke wens van een werknemer niet verschillend waardeert. Art. 27 lid 1 sub l WOR lijkt niet uit te gaan van horizontale werking. Het gaat daar over besluiten van een ondernemer die betrekking hebben op het registreren en waarnemen van het gedrag van werknemers via bijvoorbeeld een camera, welke besluiten aldus inbreuk – kunnen – maken op de privacy van werknemers. Een ondernemer is dus bevoegd om inbreuk te maken op een grondrecht, zij het dat hij voor een dergelijk besluit de instemming behoeft van de Ondernemingsraad. De vraag in hoeverre grondrechten ter dispositie van een ondernemer (en de Ondernemingsraad) staan, zal worden bepaald door wat uit zijn verplichting om zich als goed werkgever te gedragen voortvloeit. Met Van der Heijden, in Grondrechten in de Onderneming, zal moeten worden aangenomen dat goed werkgeverschap bij uitstek de norm is op grond waarvan in het arbeidsrecht toepassing kan worden gegeven aan grondrechten.

Hoe met brieven om te gaan?

Ervan uitgaande dat het briefgeheim in strikte zin tussen een werkgever en een werknemer niet werkt, betekent dit niet dat het briefgeheim voor een werkgever geen betekenis heeft. In het licht van de norm van goed werkgeverschap zal een werkgever in voorkomende gevallen een wisselende en een van geval tot geval verschillende zorgvuldigheid in acht moeten nemen. Als hoofdregel zal mogen worden vooropgesteld dat een werkgever aan hem gerichte brieven mag (laten) openmaken (veel werkgevers hebben een postkamer waarop speciaal geïnstrueerde medewerkers

* Mr. W.J.M. van Tongeren is advocaat bij Derks . Star Busmann . Hanotiau te Utrecht.

werkzaam zijn). Dat zal ook gelden voor brieven *ter attentie van* zijn werknemers. Ook als op de brief (al of niet routinematig) de woorden: *persoonlijk* en/of *vertrouwelijk* zijn vermeld. Niet zelden komt het voor dat de woorden: *persoonlijk* en/of *vertrouwelijk* niet beogen de werkgever van informatie uit te sluiten, maar andere werknemers van de werkgever. Dat kan zich heel goed voordoen als het gaat om bijvoorbeeld brieven aan werknemers van de afdeling Personeelszaken of brieven die klachten over werknemers behelzen. Als zijn werknemer een functie vervult die moet worden uitgeoefend met inachtneming van een in het maatschappelijk verkeer erkende geheimhoudingsplicht, zal de werkgever – in beginsel – een aan hem, maar *ter attentie van* de werknemer gerichte brief niet mogen openmaken. De vermelding *persoonlijk* en/of *vertrouwelijk* op een aan een werkgever *ter attentie van* een werknemer gerichte brief zou voor een werkgever in voorkomende gevallen aanleiding behoren te zijn om voordat hij de brief opent overleg te voeren met de werknemer, zeker ingeval de werkgever moet vermoeden dat de inhoud van de brief alleen de werknemer zou kunnen aangaan en niet zijn onderneming. Dat zal eerder het geval zijn als een brief is gericht aan (alleen) de werknemer, *per adres* het adres van zijn werkgever. In dat geval zal het (in beginsel) een niet aan de werkgever gerichte brief zijn. Dat zou dan moeten worden vastgesteld in overleg tussen de werkgever en de werknemer. Een brief gericht aan een verpleeghuis *ter attentie van* een bewoner is niet een aan de werkgever gerichte brief, zodat een werkgever (of binnengekomen werknemer) die brief niet mag openen. Een brief, al of niet *persoonlijk* en/of *vertrouwelijk*, kan informatie bevatten die strijdig zijn met de commerciële belangen van de werkgever. Vergelijk de inhoud van een – met een brief vergelijkbare – fax, waarvan blijkt uit een vonnis van de Rechtbank te Amsterdam van 20 mei 1998, JAR 1998/135. Het ging hier kennelijk om twee (via de faxapparatuur van de werkgever) *ter attentie van* de werknemer binnengekomen faxen die de werkgever stelde te hebben gevonden/aangetroffen. In de faxen ging het over het opzetten door de werknemer van een met de onderneming van de werkgever concurrerende onderneming en het rekruteren van (andere) werknemers en agenten van de werkgever. De werknemer stelde dat de werkgever de faxen niet op zijn bureau had gevonden, maar uit zijn tas had gehaald. De rechtbank wijst de faxen van de werkgever niet af, zij het dat overwogen wordt dat indien zou komen vast te staan dat de werkgever de betreffende faxen onder zich zou hebben gekregen door diefstal uit de tas van de werknemer de afweging tussen waarheidsvinding en de bescherming van de persoonlijke

levenssfeer van de werknemer anders zou kunnen uitvallen, ook indien die tas zich bevond op het kantoor van de werkgever. De rechtbank gaat – kennelijk – uit van de opvatting dat de brief die *ter attentie van* de werknemer per fax (apparatuur van de werkgever) was binnengekomen aan de werkgever was gericht, zij het dat de rechtbank aangeeft dat als de werkgever de brief onrechtmatig onder zich heeft gekregen, dat zou kunnen betekenen dat het grondrecht in de verhouding werkgever-werknemer voorrang krijgt boven de waarheidsvinding, in de zin dat de werkgever bij het bijbrengen van bewijs geen gebruik mag maken van een dergelijke 'besmette' brief.

Betekenis van briefgeheim voor een werknemer

In een ontbindingszaak (een aanvankelijk ontslag op staande voet was ingetrokken) bij het Kantongerecht te Apeldoorn (JAR 1997/157) was aan de orde dat een werknemer aantoonbaar salarisgegevens van collega's (die de persoonlijke levenssfeer betreffen) uit een computerbestand had gelicht. Aldus wilde die werknemer nagaan of zijn salaris gelijk was aan dat van zijn collega's. De kantonrechter overwoog dat de werknemer de grens had overschreden die ligt tussen enerzijds het (toevallig, vanwege de toegang tot de gegevens) op de hoogte zijn van en anderzijds (na doelgericht zoeken) het gebruiken van informatie met een privé-karakter en dat daardoor de werkgever (wiens bedrijf ook de salarisadministratie deed voor tal van andere bedrijven) het noodzakelijk vertrouwen in de werknemer, die een vertrouwensfunctie had, heeft verloren. Hoewel het in die zaak niet ging om (schending van) het briefgeheim, zal in een voorkomend geval een werknemer zeker handelen in strijd met goed werknemerschap als hij brieven, waarvan hij weet dat die niet voor hem, maar voor zijn werkgever zijn bestemd, openmaakt.

Overheid als werkgever

De overheid stelt ambtenaren aan om overheidstaken uit te voeren. In die hoedanigheid is de overheid – ook – werkgever. Is er in de verhouding overheid – burger sprake van verticale werking van een grondrecht als de burger ook ambtenaar is? Omdat een werknemer van de overheid (ook) een burger is zal de overheid de grondrechten van haar werknemers moeten respecteren, behoudens voorzover op die grondrechten op de in de grondwet bepaalde wijze inbreuk mag worden gemaakt. In de praktijk is dat ook gebeurd in bijvoorbeeld de Ambtenarenwet. De Centrale Raad van Beroep wordt regelmatig geconfronteerd met een beroep op grondrechten. In TAR 1986, 209 overweegt de Centrale Raad dat de bevoegdheid

om de vrijheid van meningsuiting naar de inhoud te beperken bij de formele wetgever berust maar dat, naar jurisprudentieel is erkend, de ambtenaar bij het bepalen van de inhoud van zijn uitingen niet de vrijheid heeft om de goede functionering van de overheid, waarbij hij werkzaam is, danwel de goede vervulling van zijn betrekking in ontoelaatbare mate aan te tasten en dat tegen overschrijding van de grenzen het bevoegd gezag achteraf kan optreden. In deze zaak werd de vrijheid van meningsuiting zonder meer erkend, maar het gebruik ervan afgekeurd omdat dat gebeurde in bewoordingen welke voor anderen kwetsend en beledigend waren. In een zaak waarin het ontslag aan de orde was van een docent die lid was van de Centrum Partij werd door de Centrale Raad overwogen dat van het te onzent in de grondwet vastgelegde systeem van grondrechten tolerantie een zeer gewichtige pijler is welke juist ten aanzien van uitingen welke men – op zichzelf wellicht terecht – verwerpelijk acht, zijn waarde moet bewijzen (TAR 1987, 166). In een zaak van een ambtenaar die tegenstander was van kernbewapening en daarvan in woord en geschrift blijkt gaf, oordeelde de Centrale Raad dat een aantekening op een beoordelingsformulier, die inhield dat de ambtenaar vanwege zijn opvattingen over kernbewapening in een bepaalde functie minder inzetbaar zou zijn, niet door de beugel kon omdat onvoldoende de indruk kon worden weggenomen van handelen in strijd met art. 7 van de Grondwet (vrijheid van meningsuiting). Daarentegen heeft de Centrale Raad van Beroep heeft in TAR 1986, 134 geoordeeld dat een functioneringsonderzoek niet valt onder de reikwijdte van het grondrecht dat de persoonlijke levenssfeer betreft nu een functioneringsonderzoek in beginsel beperkt blijft tot het functioneren van de ambtenaar in zijn werk(kring). Ervan uitgaande dat het briefgeheim tussen de overheid als werkgever en haar werknemer (wel) werkt, betekent dit in ieder geval dat de overheid brieven die een particulier karakter hebben resp. kunnen hebben – in ieder geval een brief aan een werknemer *per adres* het adres van zijn werkgever – niet mag openmaken. En bij brieven gericht aan de overheid, *ter attentie van* een werknemer, zeker als het om een brief gaat met de woorden *persoonlijk en/of vertrouwelijk* zal de overheid eerder dan een normale werkgever terughoudend dienen te zijn. Er is hier sprake van een zekere uitstraling van het briefgeheim als grondrecht.

Slotopmerking

Hoewel de betekenis van het briefgeheim in de verhouding tussen een werkgever en een werknemer in de praktijk geen aanleiding is tot veel dispuut is er toch wel aanleiding om in voorkomende gevallen,

vanwege het gewicht van het briefgeheim, daarmee zorgvuldig om te gaan. Het zou goed zijn als bijvoorbeeld de postkamer van een bedrijf afgewogen instructies worden gegeven. Postbehandeling kan zeker ook onderwerp zijn van een in samenspraak met de Ondernemingsraad opgestelde regeling.